

《資 料》

改定ポワトゥー慣習法第280条注釈*

藤 田 貴 宏 (訳)

「貴族のあるいは貴族的に保有される」：ところで、次のような問題はどうか。様々な封を保有していたある女子大修道院長は、それらを自有地として保有していたので、誰にも臣従礼を為していなかったところ、ティティウス某にそれを年定期金及び賃租と引き換えに永借物として与え譲渡したが、ティティウスから上記女子大修道院長に対して臣従と忠誠は義務づけられなかった。ところが、そのように譲与された封は裁判権と多くの領民を伴い、彼等は様々な貴族的賃租を、女子大修道院長に支払っていたように、ティティウスに支払った。このように当該封は、永借権という権原で年定期金を対価としてティティウスにより保有されていたにもかかわらず、全く貴族的な徴憑を伴っていた。ティティウスが亡くなると、子のカイウスが彼を相続し、続いて、カイウスを子のセムプロニウスが、更に、セムプロニウスを三人の子が相続し、その内の長子が第四の交代を理由に上記封について長子権を主張している。これに対して次子以下の兄弟等が、女子大修道院長から永借物として受領したティティウスその人に照らして、当該封が貴族財産ではなく、実際に平民財産で平民の権利に基づく保有物である旨反論している。ティティウス本人は受領の際に臣従礼を義務づけられたわけではなく、永借物として年賃租と引き換え

* 以下は、ジャン・ボワソー・ド・ラ・ボルドリ Jean Boiceau de la Borderie (1510-91年) とジャン・コンスタン Jean Constant (1561-1650年) の『兩人の存命時の1530年から1646年にかけてポワトゥー慣習法について提起された様々な問題への解答集 *Reponsa ad varias quaestiones ipsis suo cuiusque tempore propositas in consuetudinem Pictonum, ab anno 1530 usque ad anno 1646*』(1659年ポワティエ刊) 341-350頁の試訳である。内容の分析検討は拙稿「平民による封の保有と分割」に譲る。

に当該封を保有していた以上、貴族として保有されていたのではなく、受領者たるティティウスと授与者である女子大修道院長との間に存する貴族財産であるとも言えない。以上の点から、年少の兄弟等は、当該封が平民財産に準じて平等に分割されるべきものと主張した。これに対して、長子は、当該封が常に封であったこと、それ故、貴族的性質を常に保持してきたことを、裁判権の行使や多くの領民の承認を得てきたという、貴族的に保有された封にのみ相応しい事情を根拠に主張した。臣従礼に代えて年賃租を女子修道院長に支払っていたという点も、そのような賃租の付加が封の貴族的性質を変更し得るわけではないので、妨げとならないとされた。そこで法的にはどうなるのかが問われたのである。確かに、この問題はよく吟味する必要があるように私には思われた。というのも、当慣習法はこの点について明確な文言を以て封が貴族財産でありかつ貴族的に保有されていることを求めているからである。両文言は、同義で同じ意味合いを有しており、封臣に対して臣従礼や忠誠宣誓その他貴族的献身に匹敵する何かを要求しているのであり、それが目的物に貴族的保有の性質を与えるところ、上記事案ではそれが全く見られない。しかも、臣従礼が為されていないどころか、反対に年払いの平民的な賃租を上記ティティウスとその相続人等は永続的に支払ってきたのであるから、不平等を忌避しむしろ平等な分割が一層志向されるべきものと解された。これが正しく遵守されるべきである。

「三度の臣従礼」：それでは、臣従礼は全く為されていないが、当慣習法第53条や第281条に基づいて目的物が貴族財産であると明示された場合はどうであろうか。この明示の前に為された交代と、明示後に第四の交代までに為された交代とが数えられることで、目的物は、第四の交代の特権に基づいて、貴族財産として分割されるべきなのであろうか。私は、サン＝ジャンム＝プレ＝トゥアールのデュ・プレシの領主権によって保有されるデュ・プレシの分益小作地について、以下のような和解が第一の交代と第二の交代との間に為されたにもかかわらず、貴族財産として分割されるべきものと助言した。その和解では、デュ・プレシ夫人自身もその先代等もデュ・プレシの分益小作地について如何なる臣従礼を受けていないとの夫人の陳述の後、当分益小作地にかんする古く

からの義務負担免除に照らして、当分益小作地は今後臣従礼に基づく旨合意された。当分益小作地がそれ以来貴族財産となり貴族的に保有されてきた以上、第四の交代に達すれば、平民間でも貴族的に分割可能であるというのが私の意見である。ただし注意すべきなのは、その受諾の有無は必ずしも明らかではないものの、古い許可状が上級領主の宝物庫に存在し、そのように受諾されたものと推定され、それが1447年であったという点である。そこで私は、1620年3月10日に、ヨアンネス・カイエの相続人である兄弟ペトルス・ギエのために助言した。というのも、本条で臣従礼と述べられているのは例示にすぎず、貴族保有地について何ら臣従礼が義務づけられていないのであれば、当該地について一度も臣従礼が為されていなくても、目的物が貴族的に保有され、相続権を介した第四の交代が存することで足り【第281条】、特に、目的物が貴族的に保有されているが故に貴族財産であることについて文書による証明が存する場合にはそう言えるからである。

「第四の交代に」：最近、オリヴィエという名の平民の兄弟等の間で問題が生じ、兄弟等の年長者によってある封について提起された問題は以下のとおり。彼等の高祖母は、当該封を親族の一人から購入した者に対して、血統の権利に基づいて取戻しを求めた。買主は反対の抗弁によってこの取戻しを拒否したので、両者の間で訴訟となったが、高祖母が訴訟係属中に子等をのこして亡くなってしまったので、子等もしくは父が子等の名で被告である買主と和解を為し、それによれば、被告は子等の取戻しを受け入れて子等に当該封を引き渡し、子等の間で他の父方並びに母方財産とともに分割され、その子等の間でも分割された。しかし、この度、その孫にあたる上記オリヴィエ家の兄弟の間で、この封の分割について問題が生じている。すなわち、孫等の内の長子が、取戻権を買主に主張した上記高祖母から数えると第四の交代が生じており、彼の調べたところでは、高祖母が実際に取り戻したわけではないとはいえ、彼女が既に争いの対象となっていた目的物を子等に遺贈していたという点で十分であり、我々の弁護士仲間の一人もこれに与してその旨鋭く指摘していた。しかし、私は、多くの論拠、とりわけ、厳格法に属する当地方の制定法が擬制ではなく真

正な交代を求めているという点に依拠してこれに反対した。そもそも、上記高祖母は実際には当該封の保有者ではなかった。というのも、当該目的物に対する訴権を有する者はその物を保有すると見なされると言われるとおり、擬制であって真実ではないからである。従って、高祖母の交代は考慮されるべきではなく、第一の交代は、現実に目的物の最初の取得者となった彼女の子等において存するのであるから、彼等を基準とすれば、いまだ三つの交代しか生じていないことになる。この問題についてはなお疑念の余地はあるように思われるが、私〔コンスタン〕のみるところ、ボッセルスの見解が優れている。

それでは、1648年8月10日に私に依頼された次のような事案はどうであろうか。セムプロニウスという平民の男が亡くなり、五人の息子と、死の直前に購入され既に支払い済みであらゆる封的負担からも解放された封が残された。その後、それらの子の一人で他の四名と同じく25歳以上の者が、当該封の分割前に、当該封の分割によって取得するはずの五分の一の持分を千アウレウスで家外者であるセイウスに売却し、そのような処分行為にかんしては、ポワトゥー地方の法律上、売却承認礼金が義務づけられ、あるいは、封取戻権が認められている。そこで問題となったのは、他の子等の誰にこの権利が属するのかであった。他の全ての者に代わって未分割の封について、慣習法の命ずるとおり、臣従礼を既に為した長子にのみ属するのか、あるいは、彼等の間の平等な分割に基づいて他の四名すべてに属するのであろうか。確かに、この問題は、一見するところ、めったに生じない事情に関わっているため、決着をつけ難いように思われたが、長子には有利である。というのも、当主にあたる者が臣従礼を為す権利を有し、更に、臣従礼を為す権利を有する者が必然的に承認礼金や封取戻の権利を有するからである。ところで、我々の慣習法上、長子が当主であることに疑念の余地はない。従って、彼だけが、他の全ての者を排して、当該権利を行使し享受せねばならず、当該権利及び利益のために自らの負担において全ての者に代わって臣従礼を為すべく義務づけられていることになる。しかしながら、よく考えてみると、私には、他の子等の一致した主張がより優れているように思われた。つまり、当該権利全体は均等に分割され彼等共通の利益に

属しているはずなのである。なぜなら、彼等は全員平民身分であり、それ故、これまで当家系において四度交代が生じていない封は、その全体においても、その各部分各権利においても、それを命ずる慣習法に基づいて、他のあらゆる平民財産と同様の仕方分割されねばならないからである。本慣習法に明確に定められているところによれば、平民の間において、未だ四度の交代に達していない封は、全員の間に平等に分割されるべきであり、長子には全く優越権は留保されないものである。ただし、臣従礼だけは例外で、それは、臣従礼が分割不可能であるため、必ず一人の者によって為されねばならず、家族全体においてより相応しく卓越した長子以外の者には帰属し得ないからであり、それ故、同じ理由から、臣従礼の提供は、長子だけではなく全員の費用負担において為されねばならないことになる。

「相続権を介して」：当該文言については次のような問題が生じた。すなわち、ある平民の父が、娘に嫁資として年定期金を与え、当該定期金を自らの総財産上に包括的に、そして、第四の交代に至るまで保有されていたある封について特定の、設定した。父が亡くなり、娘は嫁資に満足して父の遺産相続を放棄し、また、当該娘は、父方の別の相続人等によって保有されている前記封に設定された定期金を享受し続けていた。その後、当該娘も亡くなり、相続人に当たる子等をのこし、その内の長子が前記定期金について長子権を主張し、当該定期金が前記封の一部となっている旨論じている。つまり、定期金の由来する封が第四の交代に到達した以上、封に由来する定期金も四度交代されていることになって、貴族の方式に倣って分割されるべきだということである。これに対して、他の共同相続人等は反論し、定期金は彼等の母の相続権によってではなく、嫁資固有の権利によって取得されるのであり、嫁資は、相続の対象とはならず、包括承継とは全く異なる嫁資のための特定の権原に関わっている旨主張している。ところで、相続権に基づく場合に限って第四の交代が問題となることは（「相続権を介して」との）当該文言から文脈上明らかであり、当該文言は、厳格かつ固有の意味に従って、擬制や拡張を伴うことなく解釈されるべきである。ここでポッセルスは何も明確には語っていないが、その後の言葉の教える

ところでは、彼は、慣習法の文言を厳格に尊重し、上記のような事案において定期金の子等間で平等に分割されるべきものと解しており、私も、ポッセルスが挙げた論拠に照らし、それが正当で公平であると考えている。その論拠とは、すなわち、嫁資の権原は相続の権原とは異なり、当該定期金は、真正な土地乃至賃租定期金ではなく、むしろ支払に代わる抵当であり、それ故、定期金が設定対象である不動産の性質や資格を示し得ないというものである。後述本章末尾で当該文言（「相続権を介して」）について指摘した点を参照し、文言「死亡や交代」について後に述べられている点と照らし合わせられたい。

しかし、当ポワトゥー地方において平民の間で頻繁にみられる子等の交換の場合はどうであろうか。例えば、父セイウスが自分の娘をセムプロニウスに、セムプロニウスは娘をセイウスに、それぞれが嫁いだ先の家において相続に与るとの条件で嫁がせる場合、実子で嫡出の娘の地位を得て、その後相続が生じると、セムプロニウスの娘に家外者ながら嫡出の娘として貴族不動産が付与されることになり、その際、当財産は第三の交代に達したものとする。その子等は、第四の交代の特権に基づいて、この不動産を貴族財産として貴族的に分割することができるのであろうか。この問題が、ピエール・アルノーの妻でマリールフィーヴルという名の者にかんして私に依頼された際、彼女の子等は当該貴族財産を貴族的に分割すべき旨解答した。というのも、実際に彼女は当該貴族不動産を相続権により取得し、そのような子の代位乃至交換は一種の養子縁組であって、養子縁組の下では、当然、養子は無遺言で養父を実父同様に相続するからである【勅法彙纂4巻48章「養子縁組について」第10法文1節、法学提要1巻11章第2節】。私の助言は以上のとおり。

それでは、既に三度臣従礼を為した貴族を平民が相続し第四の交代と臣従礼を為した場合は、それら貴族の平民身分の子等は貴族的に遺産分割をなすのであろうか。そのとおりと解されており、1597年4月1日、ポワトゥー上座裁判所からの上訴について、アントワヌ・クラバ氏に有利に、私が助言を作成したルネ・ルサージュとカテリーヌ・クラバ両夫人に不利に、法院判決によりそ

の旨判示されている。私が思うに、この法院判決は、家系におけるそれまでの封の保持に配慮する慣習法の考えに依拠している。というのも、この経緯のみにより、法院判決は、平民らが、相続権により彼等によって長い期間保持されていた封を貴族的に分割され、平民らの家の長によって保持されるものとしてからである。従ってまた、四つの交代が平民の家で生じなくても心配はなく、たとえ始まりは平民によるものではないとしても、相続権によって第四の交代にまで到達するだけで足りることになる。つまり、平民の手に見出される交代は一つだけだとしても、この平民の手が、第三の交代を為した貴族の手を継いで、長期の占有を続けたのであり、第四の交代が平民によるものであっても、本条に定められた貴族的な分割が行われるのである。

それでは、次のような問いはどうであろうか。貴族の兄弟フランキスクスとクラウディウスが封を保有していた。長子であるフランキスクスが自らと弟のために臣従礼と忠誠誓約を為した。他方、クラウディウスは、封の自らの持分を平民のガイウスに譲渡したが、臣従礼は長子で当主のフランキスクスの下に依然留まり、彼は間もなく息子をのこして亡くなり、この息子も娘をのこして亡くなった。その結果、平民ガイウスが次子クラウディウスの持分を取得してから三度の交代が生じたことになる。これに対して、上記長子フランキスクスの息子の娘は当該封の長子権を平民のロベルトゥスに売却し、新たな買主で保有者のロベルトゥスが上記忠誠誓約を為した後、やはり平民のその息子が第二の臣従礼を為し、その息子が第三の臣従礼を当主として行った。その一方で、次子クラウディウスの持分を購入し、それ故、持分取得者にあたりと解されるガイウスの子等は、次子から取得された当該封の持分を彼等の間で分割する旨主張している。すなわち、ガイウスの子等の長子は当該持分を貴族的に分割すべき旨主張しているのである。その理由は、当主つまり貴族フランキスクスの人格において四つ以上の交代が生じているからであり、具体的には、貴族フランキスクスとその承継者等が三度の交代を為し、その後、フランキスクスの卑属から忠誠誓約の権利を購入した平民ロベルトゥスとその承継者等が更に三度の交代を為しているからである。それ故、当主の交代が四度以上生じているか

らには、ガイウスの子等も貴族的に分割すべきであるというのである。この点、法的にはどうなるのかが問われた。解答は、ガイウスの子等は次男クラウディウスから取得した当該持分について平等に分割すべきで貴族的には分割すべきではないというものであった。その理由は、ガイウスの子等に相続の機会が生じた時点で、ロベルトゥスの息子の息子にあたる当主が、当慣習法が求める相続権に基づいた第四の交代を未だ為していないからである。貴族フランキスクスが長子で、その子、孫等が三度の交代を為したという点も妨げとならない。それら三つの交代はロベルトゥスやその卑属等の交代に連結されていないというのがその理由である。というのも、ロベルトゥスは貴族フランキスクスやその子等を相続権によって承継したのではなく、売買契約によって権利を取得したからである。このように、相続権を介したフランキスクスの卑属等からロベルトゥスの人格へ血縁上の交代が生じておらず、そのロベルトゥスによる新たな取得が新たな第一の交代を相続権によらず特定の取得権原によってロベルトゥスの人格上に生じさせた以上、取得者であるロベルトゥス本人から第一の交代が起算されねばならない。ところで、ロベルトゥスとその卑属は三度しか交代していない。従って、ガイウスの子で持分取得者にあたる者等はこの封の持分を貴族的に分割できない。なぜなら、後述第282条にあるとおり、当主となる時点で相続権により第四の交代に達することが必要であり、同条は第280条と結び付けられるべきである。というのも、同条から「相続権を介して第四の交代に達する云々」との文言にかんして最上の解釈を得られるからである。要するに、当主の交代が、本事案のように別の仕方ではなく「相続権を介して」四度為される必要があるのである。トゥレーヌ慣習法第300条やアンジュー慣習法第255条及び第256条も同旨であり、既に述べたとおり三度の交代しか生じていない以上、ロベルトゥスやその卑属についてそれは生じていない。ポッセルス、ポシェ、バロン、リエラエウス、ミロヌス、ペリソンによってもそのように解されており、私もまた1586年8月16日にそのように解答した。

1605年11月8日に私に依頼された次のような事案はどうであろうか。フルシュリニエールの領主とその奥方、名はジャン・ルメートルとマリ・ベリュトー

という夫婦が動産、後得財産の全て、そして、特有財産の3分の1を相互に、次のような条件の下に存命者に生涯にわたって贈与した。すなわち、存命者は、彼等の長子ピエール・ルメートルにフルシュリニエールの領地を、次子マテュラン・ルメートルには4千リーヴルの金銭、あるいは、夫婦によって取得された4千リーヴル相当の地所を、それぞれ与えるべく義務づけられ、それらが将来の相続時に双方に優先的かつ優遇的に持戻なく帰属するものとされた。夫の上記ルメートルの死去により婚姻が解消され、存命の妻が長子にフルシュリニエールの領地を与え、次子のマテュランには、亡き夫と自らによって取得された貴族財産のリュゲの領地を4千リーヴルに相当するものとして与えた。そして、この母は、夫の残りの全財産を、夫妻がもうけた二人の息子と六人の娘の許容の下、特有財産については用益権者として、全ての動産と後得財産については生涯にわたる受贈者として、享受した。リュゲの領地のみを得たマテュランが、その三年後に相続人のないまま亡くなり、母もこれに続いた。他の子等とその代襲者等の間で為された遺産分割により、このリュゲの領地は、ニコラ・モジェと婚姻したジャケット・ルメートルに、相続権、すなわち、父母からの直系相続と前記マテュランからの傍系相続により、留保された。このジャケットはニコラ・モジェとの間に五人の息子、すなわち、ジャック、マテュラン、ニコラ、ルイ、ピエールをもうけたが、彼等は、長子のジャック・モジェを除いて、血を分けた相続人のないままジャケットよりも先に亡くなる一方、ジャックは五人の子をのこし、その長子がピエール・モジェであり、その後、ジャケット・ルメートルが亡くなった。問題となったのは、ジャケットの長子ジャック・モジェの長子ピエール・モジェがリュゲの領地を第四の臣従礼に達したものとして貴族的に分割すべきかどうかである。ピエールの二人の弟が分割すべきではない旨異議を申し立てていて、その理由は、相続権を介した第四の交代が存しないからというものである。また、当該領地は優先的かつ優遇的に亡きマテュランに与えられたもので、相続権により彼の手に戻したのではなく、相続人としての彼とは別に、特定の権原である贈与物として帰属したともされる。しかし、以上に対しては、二つの論拠により反対の解答がなされた。一つ目の論拠は、直系の父祖から卑属へと贈与されるものは何であれ卑属にとって家産と

見なされ、しばしばその旨判示されているという点である。具体的には、ピサンとサンギユ、ビュルビュール、ブレト事件の各判決、我々の慣習法に対応するアングーモワ慣習法、ガトス夫人事件の判決において。その結果、それら全てを相続人として保持すると見なされる。二つ目の論拠は、長い間一つの家系で保持されてきた貴族財産が、再び同じ家系において、少なくともその大部分において、長子に有利なこの種の不平等な分割により保持されるべきというのが本慣習法の主たる趣旨であり、同様の趣旨は、両親から子へと為された当該贈与においても相続の場合と等しく妥当するという点である。更に私が付け加えたのは、息子マテュランがその存命中に当該地所の他に財産中に何も保有しておらず、従ってまた、当該地所は、義務分の権利、つまり、相続権によって彼に帰属したという点である。以上の点から、私は、このリュゲの地所が第四の臣従札に達したのものとして貴族的に分割され、同じ家系に保持されるものと解した。ティラクエルスが我々の慣習法の両親族取戻論の第32条第43番以下第53番まで述べているところも参照されたい。

「貴族間のように分割される」：ところで、私が相談を受けた次のような事案はどうであろうか。第三の交代の後、第三の相続人が貴族財産を、賃租物にせよ貴族財産にせよ別のものに交換し、第四の交代を為す相続人等を遺して亡くなった場合、交換された物は、代位権に基づき同一の財産と見なされ、授封された貴族財産として分割されるのであろうか。この点、私は、賃租物つまり平民財産に関する限り、貴族的にではなく平等に分割される旨解答した。というのも、この場合、代位物はその地位に取って代わった物の性質を確かに示唆するが、資格において異なれば、取って代わった物の資格を示唆することはない。これに対して、交換物が授封された貴族財産であるならば、性質と資格何れにおいても異ならない代位物にあたるので、貴族財産として分割されるべきである。従って、全てについて同一の法に基づき捉えられねばならない。上に述べたボッセルスの見解はともかく、当該封が、たとえ別の封に代わる代位物であり、第四の交代に達するのだとしても、平民間では平等に分割されるものと私は考える。なぜなら、このような交換は慣習法の適用対象外であり、実際

には、新しい家へとあらためて移転された当該封は、慣習法の主眼である同じ家系における第四の交代に達したわけではないからである。とはいえ、この問題は更なる検討を要するものであり、それどころか、私の見解に沿った判断が1597年4月1日の王示部の法院判決でマロン氏の報告に基づき下されており、これは前節でアントワヌ・クラバ対ルネ・ルサージュの法院判決として既に言及された。

それでは次の事案はどうであろうか。リュカ・ノワロンはポワトゥー地方に存するボルガールの封を取得し、息子のレナトゥス・ノワロンにそれを遺し、レナトゥスは息子のアンドレアス・ノワロンにそれを遺し、アンドレアスの死により第四の交代が生じた。ところが、当該封の第三の保有者であったアンドレアスに複数の子があり、その長子ヘリアス・ノワロンが、二人の子ヘリアスとサムエルをのこして、父アンドレアスよりも先に亡くなり、その後、父アンドレアスが亡くなったため、ヘリアスとサムエルが父に代襲して、アンドレアスの子等つまり叔父等と共に、アンドレアスを相続するという事態となった。問題となったのは、まず、彼等が、ボルガールの封を、第四の交代の特権に基づき、貴族的に分割できるのかどうかである。この問いについては何も疑念は生じない。というのも、前記ヘリアスとサムエルが株分けで父を代襲し、慣習法の規定に従って、付属する建物や農場に加え、遺産であるボルガールの封の3分の2もしくは4分の3を取得する一方、残りの3分の1他の叔父等間で均等に分割されるのは明白だからである。しかし、その後、同父母兄弟ヘリアスとサムエル間で為されるべき再分割にかんして別の大きな問題が生じる。それはすなわち、この再分割においてヘリアスが二人に遺された諸財産について長子権を行使できるかどうかである。これを疑問とする論拠は、二人が同時に株分けで父を代襲したからこそ優先権を取得し、彼等の叔父等は複数いるにもかかわらず彼等の3分の1の均等分割を甘受したのであるから、先に亡くなった父に平等に代襲した彼等兄弟の間における長子権の分割も、同様に為されるべきであり、当該長子権は彼等に共同のものとして遺されたというものである。しかし、私は、当該再分割がこの二人の兄弟間で貴族的に為されるべ

き旨解答した。二人が等しく父に代襲したのだとしても、その共有された長子権という目的物の再分割が問題となる場合には、再分割されるべき物が彼等の間において相続権を介した第四の交代に達している以上、長子権を行使できるからである。実際、我々の慣習法第290条は、再分割が分割と同様の仕方では為されるべき旨明確に定めているし、1621年4月3日に次子サムエル・ノワロンからこの問題について相談を受けた際にもその旨助言し解答したし、ヘリアスも私の意見に満足してくれた。

「ある平民が取得し云々」：それでは、別の権利、例えば、相続権によって、貴族財産が〔貴族から〕平民に帰属する場合、同様に解すべきであろうか。私は然りと解する。しかし、四人の保有者の内、一人目が平民で、二人目と三人目が貴族で、四人目が平民である場合、貴族の介在は最後の平民にとって不利となり、第四の交代に基づいて貴族的に分割できなくなるのであろうか。しばしば助言されているところによれば、このような貴族の交替的介在が最後の平民に不利に働いて貴族的な分割を妨げることはないとされる。しかし、四人の貴族の保有者の後に、五人目に平民がこれを相続し、やはり平民であるその子等が第四の交代の利益享受を主張し、最初の貴族による四つの交代を数え、相続権による保有が貴族から平民へと新たな取得者が介在することなく継続され、相続権による取得が続いたとする場合はどうか。果たして貴族による四度の交代は最後の平民に有利となるのであろうか。この点、当慣習法は最初に保有を始めた平民の取得について述べている以上、否と解される。ただし、この問題には疑念や議論が見られないわけではない。昔のポワトゥーの法律家、すなわち、ライスネウス、ルッセルス、レイシウスは、これらの貴族身分の介在は何ら妨げにならない旨解答している。理由は、彼等によって署名された幾つかの助言に見えるとおり、一つ〔の交代〕はそれが何であれ一つにあたるというものであった。確かにこの見解の方が適切かつ衡平であり、パリの法律家等もこの見解に与し、1597年4月1日にマロン氏の報告に基づき下された、アントニウス・クラバ勝訴、レナトゥス・ルサージュ敗訴の法院判決においても同様に判示された。従って、これに与するのが適切である。旧慣習法の本条にあつ

た「平民の手で」という文言が新しい慣習法では削除されたのがその理由である。この改定、つまり、当該文言の削除故に、貴族の介在は平民間における第四の交代の特権を妨げないと判示されたのである。

取得された物が貴族の封から臣従礼の留保なしに分離され、当該臣従礼が第一取得者の子のみによって明示的に為された場合はどうであろうか。第一取得者は第一の交代を為したと見なされるべきであろうか。私がマイソネリウスに与して解答したところでは、本条の明確な文言（「ある平民が取得云々」）により第一の交代は間違いなく為されたのであり、貴族財産であるという点にも全く疑いの余地はない。なぜなら、当該財産は貴族の封から分離されたものである上、臣従礼も事後的に為され遡及的に捧げられており、これら二点が貴族財産であることを永続的に証明しているからである。更に付け加えるならば、この事案では、忠誠誓約乃至臣従礼の留保のない分離後直ちに上級封主に取戻権が生じ、目的物が貴族の資産乃至封から分離され、25ソリドゥスの年定期金の価値があつて、そのような場合について言及する慣習法によれば上級封主に対する臣従礼が義務づけられ為されるべきとされるため、上級封主に対して直ちに臣従礼が為されている。

「彼がそれについて為す臣従礼」：セムプロニウスはトゥスクルムの土地を購入し、息子マエウィウスをのこして亡くなり、マエウィウスは息子ティティウスをのこして亡くなった。このティティウスは封の保持によって生計を立てていたため、某アグリッピナという地所を取得しようとした。当該地所は、名目上、トゥスクルムの封に服し、幾らかの賃租あるいは貢納を義務づけられていた。最後に、ティティウスも亡くなり複数の子をのこしたが、その長子が当慣習法に基づき、当該封が第四の交代に達したことを理由に、当該トゥスクルムの土地を貴族の方式で分割し、その3分の2を城館と共に取得する旨主張した。兄弟等は、封にかんしては、それが古くから家に属してきたが故に、長子の主張に同意したが、アグリッピナの地所にかんしては、後になってティティウスによって取得されたものであるから、断固否認し、未だ第四の交代に達し

ていない以上、平等に分割されるべき旨主張した。これに対して、長子は、全体について当てはまることは部分にも当てはまり、従物は主物の性質に従うべきであるところ、主物ないし中核である封が貴族的に分割される以上、その従物は全て同じ性質を備えるべきで、特に封の一体性のためにそういえる旨反論した。更に加えて、長子は、もう一つ大いに注目されるべき論拠で決定的な難点を挙げた。それはすなわち、彼の先代等がトゥスクルムの土地のために臣従礼を為した以上、封に属する全ての部分、とりわけ、当該地所から封に対して義務づけられている定期金乃至賃租のためにも臣従礼を為したことになり、その結果、たとえ明示的ではなく黙示的であったとしても当該地所のためにも第四の交代が生じたことになる。というのも、臣従礼は、封全体、つまり、それに属する賃租乃至定期金全体についてしか為し得ないからである。法的にはどうなのか問われ、私は、長子のため、上記の諸理由から封にかんする彼の主張が極めて的確である旨解答し、我々のスカエウォラ、ボッセルスもこの見解を1587年8月5日に是認した。

「その息子もしくは相続人が為す臣従礼」：ところで、1627年5月20日に私に依頼された次のような事案についてはどうであろうか。すなわち、マトゥリヌス某がある貴族の封を取得し、その後、一人の息子と、二人の娘ヨアンナとレナータをのこして亡くなった。息子は、その時点で未分割であった財産について長子そして当主として自己及び妹等のために臣従礼を行った。続いて、ヨアンナが、フロレンティアという一人娘をのこして亡くなり、このフロレンティア、レナータ、そして、長男、つまり、マトゥリヌスの直系卑属にあたる者の間で、マトゥリヌスの全遺産が分割され、分割の結果、当該貴族の封はフロレンティアに帰属し、彼女はその死まで女領主として当該封を保有し、子の無いまま死に至った際に、フロレンティアの相続人の間で、当該封が第四の交代の特権により貴族的に分割されるべきか否か問題となった。次子等は、二つの交代、つまり、取得者であるマトゥリヌスによる交代と、相続が問題となっているフロレンティアによる交代しか存在していないから、それは不当である旨主張した。これに対して、長子はフロレンティアの死去によって当該封が第四の

交代に達した旨反論した。第一取得者であるマトゥリヌスが第一の交代を、その娘ヨアンナが第二の交代を、ヨアンナの娘フロレンティアが第三の交代をそれぞれ為し、フロレンティアの死去によって目的物が第四の交代に達したことになるというのがその理由である。法的にはどうなのか私に問われたので、長子の主張の方が優れている旨解答した。なぜなら、未だ遺産分割の取決めが為されておらず、ヨアンナが存命中に当該封の領主であったわけではないのだとしても、彼女は、存命中、父のマトゥリヌスの死後にその相続分を保持していたというのが正当であり、その相続分が分割によって明確となるまでは不確定であったにすぎないからである。そうであるとすれば、分割がヨアンナの死後に為されたとしても、ヨアンナの娘フロレンティアの立場は、あたかもヨアンナが存命であった場合と同じになる。というのも、フロレンティアは、母の相続人の資格で当該分割に与っているにすぎず、この母には存命中既に父マトゥリヌスの包括承継が生じていたからである。これらの点から、当該遺産分割は、法の必然的擬制により、相続発生時まで遡及し、最初に父の相続が発生し遺産を取得したヨアンナの存命中に分割が行われたのと同じことになる。その結果、ヨアンナの人格は第二の交代、続いて、フロレンティアの人格は第三の交代として数えられ、フロレンティアの死と相続において、封は相続権に基づき第四の交代に達するので、封は第四の交代の特権により貴族的に分割されるべきであったことになる。以上のとおり、私の見解に経験豊かな弁護士マイソネリウスとファベルの署名が付されて、著名なニオール市民ド・ヴィリエ家の人々のために助言された。

それでは、長男が自己と共同相続人等のために臣従礼を為した後、目的物が未分割であったため、分割を命じる慣習法に基づきそれを命じられ、その後分割が為されて、長子によって臣従礼が為された封は、次子の妹に偶々分け与えられ帰属した。この場合、長男によって未分割の目的物につき為された臣従礼が一つの交代の効力を有し、妹の死後、当該封は、その相続人等の間で、第四の交代の特権に基づき貴族的に分割されるべきなのであろうか。このような問題が、1621年2月16日に、フラダンの封についてマリオニエールの領主ブル

シャルから私のもとに持ち込まれたので、以下のとおり解答した。長男により為された臣従礼は自己のためではなく、遺産分割の結果として偶々封の帰属先となった妹のために為されたことになり、それ故、妹の死去によって第三の交代に達したにすぎず、この点は本条の上記文言「その息子もしくは相続人」に述べられ定められている。ここでは、選言詞「もしくは」は連結詞として解されねばならない。つまり、臣従礼を為した息子が、臣従礼の対象となった封の真正で必然の相続人である場合の意であり、長子が家族全体のために臣従礼を為す場合を指していないのである。そのような臣従礼は、分割の結果として封を取得する者、つまり、当該分割の効果として、その父祖の死後直ちに封が帰属したかのように、父祖から直接に何らかの遡及効を以て封を承継する者のためののみ効果を發揮する。本事案においても、「長子である兄によって封が保持され、彼は妹のために臣従礼を為したものと解され、当該封はその後分割により妹に帰属した。そして、この長男は、分割の結果、妹で共同相続人である者に帰属した封について何も取得しなかったため、分割は父母の死亡時に遡及する効果を必然的に伴う」。つまり、先に述べたとおり、父母の死亡により直ちに当該封が妹に帰属したのとちょうど同じである。以上のように私は助言し、このような私の考えに全て当事者つまり共同相続人も満足していた。というのも、彼等は同じ考えと意図を以て当該事案について助言を求めていたからである。

「貴族として分割し」：ところで、第四の交代に達した封の保有者が当該封をより貴族的で卓越した別の封と交換した場合はどうであろうか。法は如何に。この点、保有者の長男乃至長女は、もしそのような交換が行われなければ、第四の交代に達したもう一つの封に得ていたはずの優先権の価額を、有徳でこの種の鑑定に精通した者の評価に基づいて、取得すべきである、と私は解答した。なぜなら、父は、長子が人ではなく法によって得る優先権に損害を加えることはできないからである。鑑定を依頼してきたル・ドラの裁判所に対して、私は以上のとおり率直に解答し助言した。同裁判所においてこの種の事案が争われたため判断の必要があったようであるが、この問題については別の箇所でも本条

との関連で注意を促しておいた。というのは、上記のように第四の交代達成が想定されるとしても、長子を害するために父が為した詐害行為が明白である場合にのみ、疑念がなく、私の上記助言は適切であるが、そうでない場合には退けられねばならないからである。交換ではなく、遺言や贈与や分割による場合にはまさにそう言える。というのも、人は、存命中、自らの財産の支配者であり判定者であるから。同様に、封を交換することも、たとえそれが既に第四の交代に達していたにせよ、可能なはずであり、新たな封がその家において第四の交代の特権を享受することは、それまでに実際に四度の交代を経ていないのであり得ず、また、当該交換が、擬制により、現実には生じ得ない第四の交代をもたらすこともない。というのも、如何なる擬制も、有効であろうとすれば、真実と調和しているか、あるいは少なくとも、真実に反しないものでなければならぬからである。従って、理屈上、我々の慣習法の下では、平民間で四度交代した封の代わりに交換された封は、それが新たに移転された家において四度交換されたとは見なされない。確かに、当該交換は、当該封が交換された封の代わりとなり、要するに、前の封がそうであったように自己のものとなるべく為されるが、第四の交代の特権が享受されるとは解されるべきではないのである。というのも、二つの擬制が同時に生じることは決してない以上、事柄の性質上、それは不可能だからである。この点は、その文言以外に決して拡張されることはない慣習法による審理乃至実務においても、衡平の観点からも妥当する。以上のとおり、私はファベルとともに、1642年4月10日に、我々の意見を求めたポワティエの某氏のために助言した。パリ高等法院の弁護士シャプリエとル・ノワール両氏、並びに、フォントゥネー＝ル＝コントの弁護士ベリー氏は反対の考えであったが、パリの二人は我々の慣習法の解釈には通じておらず、ベリー氏は、年月日不明の当上座裁判所のものとしてされる某判決に依拠しているだけで、その判決は我々の全く知らないものであるばかりか、全くの想像の産物にすぎない。なぜなら、別の箇所ですべてとおりの、我々が別の法に依拠しているのは明らかであるし、また、ブニョン判事の報告によるギノ弁護士のための当上座裁判所の判決で、ル・プレートル氏の報告に基づき法院判決を以て是認されたものが彼等の妨げとなるからである。というのも、その事案

では、母が、第四の臣従礼の特権を享受する貴族不動産を売却し、それによって得た金銭で自らの債務を弁済した結果、長子に一人分を超える債務の割合を負担させたが、それがまさに、弁済額の大部分について共同相続人等から長子に賠償されるべき旨判示された理由であり、売却された封について法律に基づき取得するはずであった優先権に基づきそのように判示されたからである。